

УНИВЕРЗИТЕТ „СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЈ“
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ „ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ - СКОПЈЕ

UDK 34



ISSN 0583-5062

ГОДИШНИК

НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
„ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ ВО СКОПЈЕ

ANNUAIRE

DE LA FACULTÉ DE DROIT
„IUSTIANUS PRIMUS“ DE SKOPJE

*ВО ЧЕСТ НА
ГАЛЕ ГАЛЕВ*



ТОМ
59

Скопје 2021

УНИВЕРЗИТЕТ „СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЈ“
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ „ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ - СКОПЈЕ

ГОДИШНИК

НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
„ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ ВО СКОПЈЕ

ANNUAIRE

DE LA FACULTÈ DE DROIT
„JUSTINIANUS PRIMUS“ DE SKOPJE



ВО ЧЕСТ НА
ПРОФ. Д-Р ГАЛЕ ГАЛЕВ

СКОПЈЕ, 2021

**УНИВЕРЗИТЕТ „СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЈ“
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ „ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ - СКОПЈЕ**

**ГОДИШНИК
НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
„ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ ВО СКОПЈЕ**

ГОДИШНИК	ТОМ 59	СКОПЈЕ SKOPJE	2019
-----------------	---------------	--------------------------	-------------

**ANNUAIRE
DE LA FACULTÈ DE DROIT
„JUSTINIANUS PRIMUS“ DE SKOPJE**

РЕДАКЦИСКИ ОДБОР

Уредник на Годишникот
проф. д-р Јадранка Дабовиќ Анастасовска

Уредувачки одбор на Годишникот во чест на проф. д-р Гале Галев, редовен професор
на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје:

проф. д-р Арсен Јаневски (Република Северна Македонија)
проф. д-р Родна Живковска (Република Северна Македонија)
проф. д-р Слободан Перовиќ (Република Србија)
проф. д-р Марко Баретиќ (Република Хрватска)
проф. д-р Зоран Рашовиќ (Црна Гора)
проф. д-р Бранко Мораит (Босна и Херцеговина)
проф. д-р Владо Петров (Република Бугарија)

Секретар на Годишникот
проф. д-р Неда Здравева

Правен факултет „Јустинијан Први“ - Скопје
ул. Гоце Делчев 96 1000 Скопје, Република Северна Македонија

Лектура: Лилјана Јовановска

Печати: Стоби Трејд, ДООЕЛ
тираж: 100 примероци

**УНИВЕРЗИТЕТ „СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЈ“
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ „ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ - СКОПЈЕ**

ГОДИШНИК

**НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
„ЈУСТИНИЈАН ПРВИ“ ВО СКОПЈЕ**

ANNUAIRE

**DE LA FACULTÈ DE DROIT
„IUSTINIANUS PRIMUS“ DE SKOPJE**



**ВО ЧЕСТ НА
ПРОФ. Д-Р ГАЛЕ ГАЛЕВ**

СКОПЈЕ, 2021

Поликсена Гавроска, Илија Руменов СТРУКТУРАЛНАТА ПОСТАВЕНОСТ НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО РАМКИТЕ НА ХАШКАТА КОНФЕРЕНЦИЈА ЗА МЕЃУНАРОДНО ПРИВАТНО ПРАВО: ПАРТНЕРИ ИЛИ СОПЕРНИЦИ?.....	357
Тодор Каламатиев, Александар Ристовски БИНАРНИОТ МОДЕЛ НА РАБОТНИТЕ ОДНОСИ И КРИТЕРИУМИТЕ ЗА РАЗГРАНИЧУВАЊЕ НА ДОГОВОРИТЕ ЗА ВРАБОТУВАЊЕ И ДОГОВОРИТЕ ЗА ДЕЛО.....	377
Борче Давитковски, Ана Павловска-Данева ТЕОРИИ ЗА РАЗГРАНИЧУВАЊЕ НА УПРАВНО ПРАВНИТЕ ДОГОВОРИ.....	399
Родна Живковска, Тина Пржеска ОБЈЕКТОТ КАКО ЕЛЕМЕНТ НА ГРАЃАНОСПРАВНИТЕ ОДНОСИ.....	417
Јадранка Дабовиќ-Анастасовска НЕКОИ ОТВОРЕНИ ПРАШАЊА ЗА ОГРАНИЧУВАЊЕТО НА СЛОБОДАТА НА ДОГОВАРАЊЕТО ВО СОВРЕМЕНОТО ЕВРОПСКО ДОГОВОРНО ПРАВО.....	435
Владо Бучковски, Есин Кранли Бајрам TESTAMENTI FACTIO ACTIVA ET PASSIVA ВО РИМСКОТО ПРАВО.....	493
Горан Коевски ПРОТИВПРЕЗЕМАЧКИ МЕРКИ ВО ПОСТАПКА ЗА НЕПРИЈАТЕЛСКО ПРЕЗЕМАЊЕ НА АКЦИОНЕРСКО ДРУШТВО.....	507
Биљана Петревска, Ванчо Узунов ПОТРЕБНИ РЕФОРМИ ЗА ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА НА СОЛВЕНТНОСТ 2 ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА.....	541
Дејан Мицковиќ, Ангел Ристов ВРШЕЊЕ НА РОДИТЕЛСКОТО ПРАВО ПО РАЗВОД НА БРАК ВО МАКЕДОНСКОТО СЕМЕЈНО ПРАВО.....	555
Тони Дескоски, Вангел Доковски АВТОНОМИЈАТА НА ВОЛЈАТА НА СТРАНКИТЕ ВО МЕЃУНАРОДНОТО ПРИВАТНО ПРОЦЕСНО ПРАВО.....	575

проф. д-р Тодор Каламатиев¹
проф. д-р Александар Ристовски²

БИНАРНИОТ МОДЕЛ НА РАБОТНИТЕ ОДНОСИ И КРИТЕРИУМИТЕ ЗА РАЗГРАНИЧУВАЊЕ НА ДОГОВОРИТЕ ЗА ВРАБОТУВАЊЕ И ДОГОВОРИТЕ ЗА ДЕЛО

УДК: 349.22:331.106(497.7)

347.454(497.7)

1.01 Изворна научна статија

РЕЗИМЕ

Проучувањето на „бинарниот модел“ на работните односи е проблематика која се поврзува со настанувањето, развојот и иднината на тиродовото право. Од разрешувањето на оваа проблематика зависи степенот на заштитата кој ќе им се јружи на работниците како економски и социјално „јослаба“ страна во работниот однос.

Поаѓајќи од оваа појдовна премиса, авторите на тиродот го определуваат поимот „бинарен модел“ на работните односи, прикажувајќи го начинот на одвојување на договорите за вработување (locatio conduction operarum/contrat de louage de service) од договорите за дело (locatio conductio operis/contrat de louage d'ouvrage).

Авторите го прикажуваат „бинарниот модел“ и низ призма на македонскиот правен систем. Во оваа насока, тие ги сублимираат и анализираат критериумите за разграничување на договорите за вработување (кои се предмет на уредување на работното законодавство) и договорите за дело (кои се предмет на уредување на оштетното договорно право).

Клучни зборови: бинарен модел на работните односи, договор за вработување, договор за дело.

1 Редовен професор, Правен факултет „Јустинијан Први“ - Скопје, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ во Скопје.

2 Вонреден професор, Правен факултет „Јустинијан Први“ - Скопје, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ во Скопје.

ВОВЕД

Проблематиката за разграничување на работниот однос (договорот за вработување) од останатите договорни односи по повод и во врска со трудот (договорите за дело) е присутна во компаративните правни системи во период од речиси два века. Во современата трудовоправна теорија, оваа проблематика е препознатлива под терминот „**бинарен**“ модел кој се определува како универзален концепт наменет за раздвојување на „работните односи/договорот за вработување/зависниот (субординиран) труд од една страна“ и „останатите договорни односи по повод и во врска со трудот/договорите што се правен основ за вршење услуги, т.е. договорите за дело како генеричка категорија/независниот (самостоен) труд“ од друга страна.³ Во најголем дел од XX век, социјалните права на работниците кореспондираа со правната определеност на поимот „работен однос“. Субјекти на ваквиот правен однос беа „зависните“ (несамостојни) работници кои склучуваа договори за работа, врз основа на кои, вршеа определена работа во име, за сметка и под „власт“ на работодавачите. Оваа категорија лица се стекнуваа со целокупниот корпус на права кои произлегуваа од работното и поширокото социјално законодавство. Спротивно, останатите „договорни односи по повод и во врска со трудот“ потпаѓаа под сосема поинаков правен режим од класичните работни односи. Тие ги опфаќаа „независните“ самовработени работници кои вршеа автономна работа и не се наоѓаа во субординирана положба во однос на другите договорни субјекти со кои стапуваа во договорен однос по повод и во врска со трудот. Правата и обврските кои произлегуваа од овие односи беа предмет на регулирање на граѓанското и трговското право, а не на трудовото право.

Денес, „бинарниот“ модел (т.е. системот на разграничување на работниот однос од останатите договорни односи по повод и во врска со трудот) има универзално значење и универзална прифатеност. На глобално ниво, поимот „работен однос“, може да се дефинира како договорен однос со кој лицата кои се нарекуваат „вработени“ (или „работници“) вршат одредена работа под определени услови и во замена за плата, за сметка на лицата кои се нарекуваат „работодавачи“.⁴ Во таа насока, работниот однос сè уште претставува доминантен и единствен модел, врз основа на кој, работниците се стекнуваат со пристап до правата кои произлегуваат од трудовото право и социјалното осигурување. Сепак, современите работни односи не се имуни на длабоките општествени и економски промени кои настанаа во последните децении на минатиот век (глобализацијата, промените во организацијата на производството,

3 За ова види: Freedland.M and N.Countouris, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, (Oxford University Press, 2011), 104.

4 International Labour Conference, *The Employment Relationship*, (Report V1, International Labour Office, 2006), 7.

технолошките промени, зголемувањето на застапеноста на услужните дејности, флексибилноста и дерегулацијата на пазарите). Работодавачите честопати пристапуваат кон „ангажирање“ на работници со граѓанско-правни договори или со нестандартни (флексибилни) договори за вработување со цел да ги „избегнат“ трошоците кои произлегуваат од работно-правните прописи или од стандардниот работен однос. Оттука, станува евидентно дека „договорот за вработување“, сè почесто го отстапува просторот на „другите договори“ во кои не постои класичен однос на надреденост и подреденост помеѓу страните, додека „работниците“ (сфатени како физички лица кои засноваат работен однос) сè почесто го отстапуваат просторот на „самовработените лица“ како физички лица кои вршат самостојна економска дејност или професионална и друга интелектуална услуга од која остваруваат приход.⁵ Во вакви околности, со право се наметнува дилемата за разграничувањето помеѓу „договорите за вработување“ и „договорите за дело“ и оправдано се поставуваат прашањата: „дали едно лице се наоѓа во работен однос или надвор од него“, како и „какви работни и социјални права генерираат различните работно-правни ситуации на работниците“.⁶ Дополнително, новонастанатите состојби честопати придонесуваат кон погрешна, противзаконска или нејасна примена на материјалното право, доведувајќи до создавање на т.н. „ирикриен работен однос“ (т.е. „лажно“ квалификување на субординираниот работник како „самовработено“ лице и тоа во функција на избегнување на „трошоците“ кои произлегуваат од остварувањето на правата од работен однос, социјалното осигурување и даночните обврски кон државата), „нејасен“, односно „амбивитиен“ договорен однос по повод и во врска со итрудои (во кој доминира економската за сметка на правната субординација, но лицето сепак се наоѓа надвор од работен однос) и „тријатолен“, односно „трипартитен“ работен однос (кој се реализира со посредство на агенции за привремени вработувања или пак опфаќа отстапување т.е. „лизинг“ на работници помеѓу компаниите, при што е исклучително тешко да се утврди нивниот вистински работодавач).⁷

Оттука, анализата на критериумите за разграничување на договорите за

5 Овој заклучок произлегува и од анализата на стапката на самовработеност како составен дел од стапката на вкупната вработеност во земјите членки на ЕУ, но и во РМ. Анализата на статистичките податоци на ЕУ-28 во однос на вработеноста во III квартал од 2014 година, покажува дека 14,28 % од вкупниот број вработени имаат работно-правен статус на самовработени лица. Дополнително, две третини од нив (10,2 %) припаѓаат во категоријата „работници за сопствена сметка“. Според анализата на податоците на Државниот завод за статистика од IV тримесечје од 2014 година, заклучуваме дека стапката на самовработеност во Република Македонија изнесува 27,3 %. Слично како во ЕУ-28 и во Република Македонија, вработените за сопствена сметка (101.078) опфаќаат доминантен дел од самовработените лица (во проценти 53,9 %).

6 European Labour Law Network, *Regulating the Employment Relationship in Europe: A Guide to Recommendation No.198*, (Governance and Tripartism Department; International Labour Office, Geneva, 2013), 5.

7 За ова види: Countouris.N, *The changing law of the employment relationship - comparative analyses*

вработување и договорите за дело кои произлегуваат од трудовоправната теорија, законодавство, но и практика, имаат суштествена улога во детерминирањето на контурите на бинарниот модел на работните односи и подрачјата на заштита на вработените лица.

1. Поим и граници на „бинарната“ поделба на работните односи

Бинарниот модел на работните односи, претставува резултат на длабоките економски, политички, социјални и правни промени кои се појавуваат на тлото на европскиот континент во периодот помеѓу XVIII и XX век.⁸ Во теоријата се утврдува дека општествено-економските фактори кои придонеле во создавањето на договорот за работа како посебен трудовоправен договор, а со тоа и врз издвојувањето на трудовото право како посебна правна дисциплина, влијаат и врз инструментализацијата на т.н. „бинарен“ модел на работните односи. Развојот на индустријализацијата и појавата на капиталистичкиот начин на организација на производството, се дел од најчесто споменуваните економски причини кои ја сочинуваат платформата врз која се создава „бинарниот“ модел.⁹ Правните причини кои влијаат врз создавањето и развојот на бинарната поделба на работните односи, претставуваат директна последица на два еволутивни процеси кои ја одбележуваат и самата еволуција на трудовото право, а тоа се: *либералната контрактуелизација на односите по повод и во врска со тиродот* и *социјалната автономизација на договорот за работта како посебен и самостоен договор*.¹⁰ Универзалноста на овие еволутивни процеси претставува заеднички именител како на правните системи од континентален тип, така и на правните системи со обичајно-правна традиција. Единствената разлика помеѓу двата система се однесува на динамиката во адаптирањето на бинарниот модел во националните правни поредоци на земјите и основните причини кои го предусловуваат воведувањето на овој модел.

Хипотетички, индициите за бинарната поделба на работните односи се стари колку што е стара и класификацијата на договорите *locatio conductio* во римското право. „Рејувенизацијата“ на римските договори за наем на служба/ работна сила започнува да се инкорпорира во рамките на пост-револуционерните граѓански кодификации во почетоците на XIX век. Во рамките на овој период ги

in the European context, (Ashgate, 2007), 71–85.

8 Venezia.B, *The Employment Relationship*, (The Transformation of Labour Law in Europe-a Comparative Study of 15 Countries 1945–2004, Oxford and Portland, Oregon, 2009), 100–103

9 Countouris.N, *The Employment Relationship: a Comparative Analysis of National Judicial Approaches*, (Edited by Giuseppe Casale, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, International Labour Office, Geneva, 2011), 38.

10 Freedland.M, *op.cit*, 116.

пронаоѓаме и зачетоците на *т.н. либерална контрактуелизација* на односите по повод и во врска со трудот. Францускиот граѓански законик (Code Civil) од 1804 година е најкарактеристичен пример за прилагодувањето на римските договори за дело (*locatio conductio operis*) и за наем на служба (*locatio conduction operarum*), преку институтите „*contrat de louage d’ouvrage*“ и „*contrat de louage de service*“. Договорите за наем на служба (*louage de service*) ја опфаќале личната служба на куќните помошници (*domestiques*) и наемните работници (*journaliers*), додека договорите за дело (*louage d’ouvrage*) ги опфаќале останатите категории работници. Оттука, правната доктрина, поаѓа од претпоставката дека дистинкцијата помеѓу договорите за дело (*louage d’ouvrage*) и договорите за наем на работна рака/служба (*louage de service*) ги создаваат имплицитните зачетоци на „бинарниот“ модел на работните односи.¹¹ Покрај Францускиот граѓански законик, првичните никулци на современата „бинарна поделба“ ги препознаваме и во други граѓански кодификации од XIX век.¹² Тоа значи дека во оваа рана фаза од развојот на „либералната контрактуелизација“, основното тежиште се поставувало на самиот „договорен облик“ и самата можност за „слободно договарање“ помеѓу субјектите. Либералната контрактуелизација довела до воспоставувањето на моделот „*locatio conduction*“ како правен основ за договорно изнајмување на личниот капацитет за работа на слободните субјекти, без да се потенцираат разликите помеѓу обликот и видот на наемот (дали станува збор за општ наем на служба – *operarum, louage de service* или посебен, специјален наем на служба за вршење конкретни работи – *operis, louage d’ouvrage*).¹³ Корените на бинарната поделба на работните односи нè водат кон констатацијата дека и покрај евидентната класификација помеѓу договорите за наем на служба, односно договорите за дело (*locatio conductio operarum* и *locatio conductio operis*) во рамките на граѓанските кодификации од XIX век, правните односи по повод и во врска со трудот во овој период не се карактеризираат со изразена „бинарна“ поделеност. Напротив, клучната разлика помеѓу договорите за служба и договорите за дело се состоела во дистинкцијата помеѓу самиот карактер на личните услуги (општо и континуирано вршење услуги или вршење на посебна, односно специјална работна задача). Оттука, вистинската појава на „бинарниот модел“ на работните односи ја воочуваме во вториот еволутивен процес на договорните односи по повод и во врска со

11 Deakin.S, *The comparative evolution of the employment relationship*, (ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No.317, 2005), 7.

12 Во првата половина на XIX век, европското континентално право пристапи кон регулирање на работните односи во рамките на европските граѓански кодификации (на пример, Францускиот граѓански законик од 1804; Општиот Австриски граѓански законик од 1811; Италијанскиот граѓански законик од 1865; Холандскиот граѓански законик; Белгискиот граѓански законик и слично), со тоа, припишувајќи им на договорите за работа, строго наемен, односно облигационо-правен карактер.

13 Freedland.M, *The Personal Employment Contract* (Oxford University Press, 2009), 117.

трудот, а тоа е процесот на „социјалната автономизација“ на договорите за работа. Социјалната автономизација на договорот за работа произлегува од создавањето на работното и социјалното законодавство, чија основна цел се потребата од заштита на работниците поради нивната „нееднаква преговарачка моќ“ и „подреденоста“ во однос на работодавачите. Во вакви околности, доаѓа до своевидно „помирување“ на интересите на работодавачите за практикување на управувачките прерогативи и интересите на работниците за ограничување на тие прерогативи, односно гарантирање на основните, егзистенцијални права од работен однос.¹⁴ Значи, процесот на „социјална автономизација“ може да се изедначи со самата институционализација на договорот за вработување, а со тоа и формално-правната конституција на „бинарниот модел“ на работните односи. Конечно, овој процес може да се квалификува и како „главен фактор кој воспоставил длабок јаз во правните системи помеѓу договорите за работа од една страна и останатите договори по повод и во врска со трудот, од друга страна“.¹⁵

Прелимираниот заклучок кој може да се изведе од анализата на појавата на „бинарниот“ модел на работните односи и неговите граници се состои во тврдењето дека дихотомијата помеѓу вработените и самовработените лица претставува камен-темелник во определувањето на персоналниот опсег на примена на трудовоправните системи на XX и XXI век. Операционализацијата на бинарната поделба на работните односи, произлегува од различни законски прописи (најчесто тоа се граѓанските кодификации или кодификациите во сферата на трудот), но особено влијание во разграничувањето на работно-правните статуси и различните договори по повод и во врска со трудот има и судската практика. Денес, „бинарниот“ модел на работните односи има универзално значење и универзална прифатеност. Тој, може да се пронајде во трудовоправните системи на различни земји од светот како што се: Бразил (преку бинарноста „*empregado/trabalhador autonomo*“), САД, Јужна Африка, Канада, Јапонија, Австралија, Индија, Кина и многу други земји кои имплицитно или експлицитно го определуваат персоналниот опсег на работно-правната заштита преку дефинирање на поимите „вработен“, „договор за работа“, „работен однос“ и „зависен труд“, од една страна или „автономна работа“, „хонорарец“, „самовработено лице“, „договор за дело“ и слично, од друга страна. Сепак, евидентното постоење на „бинарниот“ модел во глобални рамки, не значи дека тоа е најпрегледниот систем за класифицирање на работните односи.

Во теоријата се среќаваат најмалку три „критики“ на неприкосновената прифатливост на бинарниот модел.¹⁶ *Првајта*, произлегува од сè позачестената

14 Deakin.S, *The Many Futures of the Contract of Employment*, (ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No.191, 2000), 4.

15 Freedland.M, *The Personal Employment Contract* (Oxford University Press, 2009), 118.

16 За ова види: Countouris.N, *The Employment Relationship: a Comparative Analysis of National*

практика на националните трудовоправни системи да утврдуваат повеќеслојна класификација на работно-правните статуси која се разликува од традиционалната дихотомија „вработен“ – „самовработен“. Оваа класификација се врши преку воведување на „хибридни“, односно „интермедијарни“ договорни односи кои ниту ги содржат сите карактеристики на зависниот труд, ниту пак ги содржат сите карактеристики на независниот труд, т.е. самовработувањето. Типични примери за формите на работа, односно новите работно-правни статуси се: **парасубординираните работници во Италија** (*lavoratore parasubordinato*); **лицата слични на вработените во Германија** (*arbeitnehmerähnliche Personen*); **концептот „работници“ (workers) во Велика Британија; економски зависните автономни работници во Шпанија** (*trabajadores autonomos economicamente dependientes*) и слично. *Випората* се сведува на заклучокот дека видот и бројот на договорни односи по повод и во врска со трудот во компаративното право, содржат сериозни разлики помеѓу националните трудовоправни системи (на пример: британскиот модел на договор за вработување има потесен опфат од неговиот француски пандан). Конечно, *ипретиата критика*, се фокусира кон содржината и квалитетот на основните права кои произлегуваат од секој работно-правен статус, независно дали тој е утврден на екстензивен или рестриктивен начин (на пример: утврдувањето на екстензивна дефиниција, т.е. проширениот персонален опсег на поимот „вработено лице“ во рамките на еден трудовоправен систем, не е нужна гаранција, дека овој систем овозможува поголем обем на правата кои ги уживаат лицата со работно-правен статус на „вработени“).

2. Бинарниот модел на работните односи во македонскиот правен систем

Бинарниот модел во македонскиот правен систем може да се определи преку постоењето на работниот однос/договорот за вработување (како основен предмет на уредување на работното законодавство, т.е. Законот за работните односи¹⁷) од една страна и останатите договорни односи по повод и во врска со трудот/договорите што се правен основ за вршење услуги, т.е. договорите за дело (кои се предмет на уредување на општото договорно право, пред сè, Законот за облигационите односи¹⁸), од друга страна. Бинарниот модел, може да се разгледува и низ призмата на самиот Закон за работните односи. Законот

Judicial Approaches, (Edited by Giuseppe Casale, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, International Labour Office, Geneva, 2011), 41.

17 Закон за работните односи, Сл.весник на Р Македонија бр.62/05.

18 Закон за облигационите односи, Сл.весник на Р Македонија, бр.18/2001.

за работните односи од една страна го уредува „**договорот за вработување**“¹⁹, но од друга страна, упатува и кон т.н. „**посебни договори**“ кои претставуваат договори по повод и во врска со трудот кои се склучуваат „надвор“ од работниот однос.²⁰

Во неодамнешниот развој на македонското социјално законодавство, бинарниот модел, можеше да се согледа и преку измените и дополнувањата во пет посебни закони (Законот за работните односи, Законот за пензиско и инвалидско осигурување²¹, Законот за здравствено осигурување²², Законот за придонесите за задолжително социјално осигурување²³ и Законот за вработување и осигурување во случај на невработеност²⁴) со кои се направи обид да се регулира т.н. „хонорарна работа“. ²⁵ Еден од овие посебни закони (т.е. Законот за придонесите за задолжително социјално осигурување), имплицитно, воспостави нова, интегрална категорија на договори со кои се опфаќаа договорите кои ги лоцираме на „другата“ страна на бинарниот модел, спротивно од договорите за вработување. Овие договори се нарекуваа „**други договори**“ и тие ги опфаќаа сите видови договори или други акти, без оглед на нивната форма и вид, со кои се определува надоместок за извршување на физичка и/или интелектуална работа, вклучувајќи и извршување на функција на именувано или избрано лице, управител или членување во орган на управување и надзор во трговски друштва, орган на управување и надзор на државни и јавни институции и установи (агенции, дирекции, фондови, регулаторни тела, јавни претпријатија, институти, заводи и слично), учество и членување во други органи, одбори, совети, комисии, комитети, установи, тела и слично.²⁶ Вакви договори (кои во својата суштина беа договори кои припаѓаа на граѓанското право) можеа да склучуваат три категории лица и тоа: **физички лица** (лица-хонорарци) кои до измените на законските прописи од почетокот на 2015 година немаа социјално-правен статус (по основ на задолжително социјално

19 За ова види: Закон за работните односи, глава II „Договор за вработување“, глава III „Права и обврски на страните при склучување на договор за вработување“.

20 За ова види: Закон за работните односи, чл.252.

21 Закон за пензиско и инвалидско осигурување, Сл.весник на Република Македонија, бр.53 од 11.4.2013, Пречистен текст.

22 Закон за здравствено осигурување, Сл.весник на Република Македонија, бр.65/12.

23 Закон за придонесите за задолжително социјално осигурување, Сл.весник на Република Македонија, бр.142/08.

24 Закон за вработување и осигурување во случај на невработеност, Сл.весник на Република Македонија, бр.37/97 од 31.7.1997 година.

25 Измените на овие закони со кои се уредуваат одредбите за „хонорарната работа“ датираат од 29 јули, 2014 година (Сл.весник на Република Македонија, бр.113), а стапија на сила на 1.1.2015 година.

26 Закон за изменување и дополнување на Законот за придонеси за задолжително социјално осигурување, член 4, точка 19.

осигурување во облик на вработени или самовработени лица), т.е се третираа како невработени лица; **вработени лица** (работници) кои покрај договорот за вработување склучуваа и други, „посебни“ договори со нивниот работодавач, односно со други правни лица кои имаат сопственичка, организациска или управувачка поврзаност со работодавачот и **вработени лица** (работници), **пензионери и самовработени лица** кои склучуваа „посебни“, односно „други“ договори со други лица-исплатувачи врз основа на кои остваруваа одредени надоместоци покрај редовните плати/пензии/приходи од вршење на дејноста. Сепак, само седум месеци по нивното стапување во сила (т.е. на 31.7.2015 година), измените и дополнувањата на посебните закони со кои се регулираше т.н. „хонорарна работа“ беа укинати како резултат на жестоките критики од страна на стручната и пошироката општествена јавност.

2.1. Работа која се врши врз основа на „посебни договори“ и критериуми за разграничување на договорот за вработување од договорот за дело

Од современ аспект, поимот „договор за работа“, односно договор за вработување, претставува предмет на проучување единствено на трудовото право и во таа насока, не може да се стави „знак на еднаквост“ помеѓу него и останатите граѓанско правни договори кои имаат имотно-правна компонента, како што се договорот за дело, договорот за налог, договорот за ортаклак, авторскиот договор и слично. Меѓутоа, мораме да напоменеме дека историската испреплетеност помеѓу договорот за работа и договорот за дело е присутна и во рамките на современата практика. Во таа насока, позитивно-правните прописи, теоријата и судската практика, „предлагаат“ различни критериуми за разграничување на договорите за вработување од договорите за дело. Разграничувањето помеѓу договорот за вработување и договорот за дело, ќе го извршиме преку паралелно дефинирање на третираните поими, нивните основни карактеристики, односно елементи и суштествените критериуми кои ги раздвојуваат овие договори, определувајќи ги како посебни правни основи за „засновање“ на работни, односно други договорни односи по повод и во врска со трудот.

Договорот за вработување, не е дефиниран во македонското работно законодавство. Дефиницијата и поимните определби на договорот за вработување во македонскиот трудово-правен систем произлегуваат од домашната правна доктрина. Во таа насока, договорот за вработување претставува централен институт на трудовото право и доминантен правен основ за засновање на работниот однос.²⁷ Тој може да се дефинира како договор

²⁷ Каламатиев, Т. *Засновање на работен однос*, (докторска дисертација, Скопје, 1996 година),

со чија помош едно лице се ангажира да работи за сметка на друго лице за одреден надоместок.²⁸ Ваквата определба ги изразува и основните елементи на договорот за вработување со чија помош се утврдува и неговата содржина, а тоа се: **елементот на вршење на одредена работа; елементот на надоместок за извршената работа и елементот на субординација**, односно подреденост. Додека првите два елементи, се елементи на обврска и тоа од една страна на работникот да изврши одредена работа и од друга страна на работодавачот да му исплати на работникот одреден надоместок, третиот елемент претставува врска, односно поврзаност меѓу работникот и работодавачот, која служи како основен критериум за разграничување на договорот за работа од другите, нему слични договори.²⁹ Оттука, за разлика од останатите елементи кои се среќаваат и кај останатите (лични) договори по повод и во врска со трудот, елементот „субординација“ (правна субординација) претставува елемент кој е својствен само за договорите за вработување.³⁰ Доминантниот пристап на македонската трудово-правна теорија се состои во констатацијата дека договорот за вработување претставува посебен вид договор (договор *sui generis*) кој по својот карактер не смее и не може да се поистовети со ниеден договор познат на облигационото право.³¹ Сепак и покрај означувањето на договорот за вработување како посебен и специфичен трудово-правен договор, тоа не може да биде „апсолутен“ и „единствен релевантен“ концепт во севкупното определување на овој правен институт. Оттука, договорот за вработување по својата содржина припаѓа во доменот на проучување на трудовото право, но по својата форма и карактеристики може да се анализира и од аспект на општото договорно право. Во таа насока, договорот за вработување се карактеризира со: *формалност* (тој задолжително се склучува во писмена форма) *консензуалност* (тој настанува во моментот кога страните постигнале согласност на волјите за битните елементи на договорот, а тоа се видот на работата и платата); *двосмистра обврсаност* (од него произлегуваат права и обврски за двете страни); *најлајност*, *ш.е. шоварност* (за вршењето на работата, работникот се стекнува со плата); *комуштајивност* (правата и обврските на договорните страни се однапред определени и познати); *именуваност* и друго.³²

Договорот за дело е дефиниран со Законот за облигационите односи на Република Македонија. Според овој Закон, договорот за дело е таков договор со кој *вршиштелот на работата (претприемач, изведувач на*

242.

28 Старова. Г. и Т. Беличанец, *Трудово право*, (Универзитет „Св.Кирил и Методиј“ – Скопје, Правен факултет, 1996), 128.

29 Старова.Г, *Трудово право* (Просветно дело А.Д Скопје, 2005), 242.

30 Ковачевиќ.Љ, *Правна субординација у радном односу и њене граници* (Правни факултет, Универзитета у Београду, 2013), 268.

31 Каламатиев.Т, *op.cit*, 249.

32 Gović. I I D.M.Drača, *Ugovor o Radu*, (TIM press, Zagreb, 2005), 13.

работи) се обврзува да изврши ојределена работија за нарачателот, како што е изработка или поправка на некој предмет или извршување на некоја физичка или интелектуална работија и слично, а нарачателот се обврзува за тоа да му плати надомест на вршителот на работијата за извршената работија.³³ Дефиницијата на договорот за дело, имплицитно упатува кон карактеристиките и елементите на овој договор. Карактеристики на договорот за дело се: *двосстрана обврзаност* (затоа што од него за двете страни произлегуваат права и обврски); *еквивалентност* (правата и обврските кои произлегуваат за двете страни се приближно еднакви); *шоварност* (затоа што за извршената работа се плаќа надомест); *комултивноста* (затоа што правата и обврските на неговите страни се однапред определени и познати) и *каузалност* (затоа што порачувачот го склучува овој договор, со цел да му биде извршена определена работа, а вршителот на работата го склучува овој договор за да добие надомест за извршената работа врз негова основа).³⁴ Дополнително, со оглед на неговата природа, битни (суштествени елементи) на договорот за дело се: извршувањето на работата и плаќањето на надоместокот. Така, предмет на обврската на вршителот на работата може да биде: *изработката на ојределен предмет, поправка на предмет, вршење на физичка работија и вршење на интелектуална работија*. Вршењето на интелектуална работа е тесно поврзана со изработка на авторско дело (уметнички портрет, скулптура, песна, роман, симфонија, филм, разни студии, проекти и слично), што се јавува како резултат на нарачката на нарачателот за изработка на идно дело и кое се регулира со *договор за нарачка на авторско дело*.³⁵ Во други случаи, таа е тесно поврзана со вршење на определени правни работи. Сепак, мора да се потенцира фактот дека договорите за дело се однесуваат на вршење на физички (материјални) или интелектуални работи. Вршењето на определени правни работи, претставува предмет на регулирање на *договорот за налог*, кој се дефинира како договор со кој налогопримачот се обврзува спрема налогодавачот за негова сметка да преземе определени правни работи, а овој го овластува за тоа.³⁶ Конечно, наведуваме дека, со текот на времето и развојот на општествено-економските односи и деловно-производствените активности, договорите за дело, доживуваат своевидно проширување од сферата на граѓанското право кон сферата на трговското право. Таквите договори по својата генеза и понатаму ги задржуваат основните обележја кои се карактеристични за договорите за дело, меѓутоа нивниот предмет и содржина опфаќаат посебни именувани договори како што

33 Закон за облигационите односи, Член 619.

34 За ова види: Галев, Г и Ј. Дабовиќ Анастасовска, *Облигационо право*, (Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Правен факултет „Јустинијан Први“ – Скопје, 2008), 501.

35 Дабовиќ Анастасовска, Ј и В. Пепељугоски, *Право на интелектуална сопственост*, (Правен факултет „Јустинијан Први“ – Скопје, 2006), 202.

36 Бабиќ, И, *Уговори граѓанској права*, (Правни факултет Универзитета Унион У Београду, Београда, 2006), 173.

се: договорите за градење, договорите за превоз, договорите за контрола на стоките и услугите, договорите за организирање на патување и слично.³⁷ Во однос на плаќањето на надоместокот, можеме да заклучиме дека од договорот за дело, за вршителот произлегува правото да бара да му биде платен надоместок за извршената работа. За нарачувачот на работата произлегува обврска да го плати надоместокот. По правило, надоместокот се изразува во паричен износ, меѓутоа тој може да се одреди и на било кој друг начин.

Анализата на поимот и обележјата на договорите за вработување и договорите за дело, упатува кон констатацијата дека овие договори имаат повеќе меѓусебни сличности како што се: обврската за вршење на определена работа, вршењето на работата во корист на друго лице, примањето на инструкции за вршење на работата, правото на соодветен надоместок како против-престација за вложениот труд и слично.³⁸ Во правниот систем, овие два договора се наоѓаат на две различни страни на „бинарниот“ модел и врз нив се применуваат два различни правни режима (трудово-правниот и правниот режим на општото договорно право). Сепак, практиката изобилува со случаи во кои поставувањето на јасна демаркациона линија помеѓу договорот за вработување од една и договорот за дело од друга страна, претставува сложена задача. Прв критериум за разграничување помеѓу договорот за вработување и договорот за дело е **йравнаџта субординација**. Вработените лица (кај договорот за вработување) се должни да ја вршат работата врз основа на наредбите и упатствата на работодавачот и под негов надзор, а вршителите на работата (кај договорот за дело) можат да примаат само општи налози за работа од страна на нарачувачите на работата, чие право на вршење надзор и давање упатства е ограничено само на случаите кога тоа одговара на природата на работата.³⁹ Кај договорот за дело, вршителот на работата, не се обврзува да го стави својот физички и интелектуален труд на *располагање на работодавачот*.⁴⁰ Argumentum a contrario, договорот за вработување презумира постоење на *управувачка власт* на работодавачот, која се состои од овластувања за организирање на деловно-производниот процес и вршење непосреден надзор врз начинот на работењето на вработените лица. Дополнително, една од најмаркантните обележја на договорот за вработување е и *дисциплинската власт* на работодавачот, која отсуствува кај договорите за дело и претставува особено важен индикатор во меѓусебното разграничување на овие договори. Вршителот на работата (претприемачот, изведувачот на работите) кај договорот за дело не е зависен (субординиран) субјект и тој ги врши договорените работи самостојно и независно од нарачувачот на работата.

37 Ibid.

38 Ковачевиќ.Љ, *op.cit.*, 268.

39 Нарачувачот има право да врши надзор над извршувањето на работата и да дава упатства кога тоа одговара на природата на работата, а вршителот на работата е должен да му го овозможи тоа (ЗОО, чл. 622)

40 Бабић.И, *op.cit.*, 174.

Во рамките на договорите за дело, не постои класичен однос на зависност помеѓу нарачувачот и вршителот на работата. Спротивно, кај договорот за вработување, работникот се наоѓа во положба на континуирана зависност од работодавачот која се состои од негово вклучување во процесот на работа и потчинување во однос на условите за работа и работната дисциплина.⁴¹

Зависноста, односно независноста во вршењето на договорените работи (правната субординација) е критериум кој е тесно поврзан со наредниот критериум, а тоа е *сносењето на ризикот од работењето*. Кај договорот за вработување, целокупниот ризик од работењето го има работодавачот, додека кај договорот за дело, ризикот паѓа на товар на вршителот на работата. Вршителот на работата е слободен да ја организира работата на начин за кој смета дека е најдобар, па оттука тој е и единствениот носител на економскиот ризик и потенцијалната штета која може да произлезе од начинот на вршењето на дејноста.⁴² Спротивно, работникот не може да го сноси економскиот ризик од вршењето на својата дејност, бидејќи тој се наоѓа во подредена положба во однос на работодавачот, нема слобода во вршењето на работата и не го организира работниот процес.

Наредниот критериум за разграничување помеѓу договорот за вработување и договорот за дело го пронаоѓаме во нивниот *предмет*, односно *цел*. Додека предмет на договорот за вработување претставува самиот труд на работникот, односно континуираното вршење на договорените работни активности, предмет на договорот за дело претставува „предметот“, односно резултатот од вложениот труд.⁴³ Дополнително, целта на договорот за вработување е насочена кон организирање на самиот процес на работењето и редовното користење на работните активности на „живиот и тековен труд“ преку кои се доаѓа до постигнување на определен резултат⁴⁴, за разлика од целта на договорот за дело, која се состои во постигнувањето на самиот резултат, би

41 Ibid.

42 Baltič.A i M.Despotović, *Osnovi radnog prava Jugoslavije – sistem samoupravnih međusobnih radnih odnosa i osnovni problem sociologije rada – sedmo izdanje*, (Savremena administracija, Beograd, 1971), 175.

43 Ruždjak.M, *Zasnivanje Radnog Odnosa*, (Poslovni zbornik d.o.o, Zagreb, 2005), 45.

44 Определени теоретичари го истакнуваат токму користењето на работните активности на работниците/вршителите на работата во функција на (не)постигнување на определен резултат, како соодветен правен критериум за разграничување на договорите за вработување и договорите за дело. Во таа насока, теоријата посочува два облика на користење на работните активности: непосреден и посреден. Договорот за вработување се карактеризира со непосредно користење на работните способности на други лица, при што *постигнувањето на определен резултат не е битно* за опстанокот на овој договор и обемот на договорните обврски, туку тој се јавува како последица на ангажирањето на работниците и извршувањето на договорените работни задачи. Спротивно, договорот за дело е оној договор чија првенствена цел е насочена кон *постигнување на определен резултат*..., а користењето на работните способности на вршителите на работата, како такви, претставува посредна цел на овој договор. (за ова види: Baltič.A i M.Despotović, supra. бр.716, 177.)

додале, без оглед на начинот на вршењето на работата.⁴⁵ Во теоријата постои различен степен на прифатливост на „резултатот од работењето“ како предмет и цел на договорот за дело и критериум за разграничување на овој договор од договорот за вработување.

Во теоријата пронаоѓаме и други критериуми за разграничување на договорите за вработување од договорите за дело, како што се: **начинот на плаќање, обврската за лично вршење на работата и времетраењето на договорите.** За овие критериуми, постојат поделени мислења во поглед на нивната прифатливост како цврсти индикатори врз основа на кои треба и може да се направи неопходното разграничување. Вообичаено, работникот се стекнува со *платата* која се исплаќа во одредени временски интервали, додека вршителот на работата добива еднократен *надоместок* за целото дело. Овие сфаќања не се доволни сами по себе. *Првата критика* во поглед на „вообичаениот“ третман на начинот на плаќањето се однесува на разликите во поимите „заработувачка“, односно „плата“ и „награда“. Додека заработувачката, односно платата, претставува едно од основните (имотни) права од работен однос и таа е иманентна на самиот работно-правен статус „работник“, наградата којашто ја прима вршителот на работата, нема својство на заработувачка односно плата, туку таа претставува надоместок кој се плаќа за извршената работа која произлегува од договорот за дело. *Втората критика* се однесува на „општата прифатеност“ за динамиката во плаќањето на лицата кои склучуваат договори за вработување, односно договори за дело. Во таа насока, практиките на склучување и имплементирање на договорите за дело, слично како и договорите за вработување, упатуваат кон можноста од плаќање на договорениот надоместок во форма на периодични исплати (аконтации) сразмерно на извршените фази од договорената работа (т.н. ситуациони плаќања).⁴⁶ Во овој случај, вообичаено станува збор за вршење на (поголеми) дела, чија изработка може да трае подолг временски период (на пример, градење брод).⁴⁷ Конечно, *треттата критика* во однос на „плаќањето“ како критериум за разграничување на договорите за вработување од договорите за дело, не се однесува на самиот начин на плаќањето, туку на начинот на определување на висината на плаќањето. Вообичаено, висината на платата на работникот се определува во сразмерност со времето кое го проаѓа на работа (т.н. временска плата).⁴⁸

Групата критериуми за разграничување на договорите за вработување и договорите за дело упатува и кон разликите кои се однесуваат на обврската за

45 Popović.T, *Radno pravo*, (Beograd, 1980), 57.

46 Baltič.A и M.Despotović, *op.cit*, 174.

47 Ruždjak.M, *op.cit*, 45.

48 Каламатиев.Т, Ж.Митревски и А.Ристовски, *Права од работен однос на жениите и младите во Република Македонија*, (Фондација „Фридрих Еберт“– Канцеларија во Македонија, Скопје, 2011), 41–42.

лично вршење на работата. Договорот за вработување претставува договор во кој доаѓа до израз личната врска помеѓу работникот и работодавачот. Тоа значи дека договорот за вработување, произлегува од личните својства на вработениот кои претпоставуваат лично вршење на работите од работниот однос. Кај договорот за дело, вршителот на работата може да го довери извршувањето на работата на трето лице, што значи дека овој субјект на договорот за дело нема обврска за лично вршење на работата. Сепак, договорот за дело може да биде личен договор (*intuitu personae*) кој ќе предвидува задолжително лично вршење на работата, во зависност од карактерот на самата работа и нејзината поврзаност со личните и стручните својства на вршителот.⁴⁹ Во таа насока е и одредбата од Законот за облигационите односи, која утврдува дека доколку од договорот или од природата на работата не произлегува нешто друго, вршителот на работата не е должен работата да ја изврши лично.⁵⁰

Конечно, последниот критериум за разграничување на договорите за вработување и договорите за дело е **времетраењето на договориите.** И овој критериум, како и дел од претходно наведените критериуми, не е до крај релевантен индикатор за разрешување на споменатата дилема. Во теоријата се среќаваат сфаќања дека договорот за вработување претставува траен (во релативна смисла) договор, додека договорот за дело има привремен карактер.⁵¹ Начелна поткрепа на оваа теза, пронаоѓаме и во Законот за облигационите односи кој утврдува дека вршителот на работата е должен да го изврши делото за определено време, а ако тоа не е определено, тогаш за времето кое разумно е потребно за таквите работи.⁵² Критиките на оваа определба, ги лоцираме во констатацијата дека времетраењето, односно должината за вршењето на определена работа не претставуваат карактеристика ниту на договорот за вработување, ниту на договорот за дело.

Односот помеѓу договорите за вработување и договорите за дело, е присутен и во Законот за работните односи на Р Македонија. Тој не предвидува постоење на посебен дел, наменет за регулирање на т.н. „работа која се врши надвор од работниот однос“. Од друга страна, во практиката во Република Македонија, мошне често лицата се ангажираа по пат на договор за дело кој во извесна мера започна да се поистоветува со договорот за вработување или да го супституира овој договор.⁵³ Оттука, Законот за работните односи пристапи кон регулирање на институтот „посебни договори“, чија цел се состоеше во потребата од раздвојување на договорите за вработување и договорите за дело кои во практиката често пати се (зло) употребуваа како „правен основ

49 За ова види: Popović, T., *op.cit.*, 57–58.

50 Закон за облигационите односи, Член 629

51 Baltić, A i M.Despotović, *op.cit.*, 173.

52 Закон за облигационите односи, член 626, став 2

53 Старова, Г., *op.cit.*, 254.

за засновање работен однос⁵⁴. ЗРО, предвидува описна дефиниција на поимот „посебни договори“. Така, *работодавачот може со ојределено лице да склучи договор поради вршење работи кои се надвор од дејноста на работодавачот, а кои имаат за предмет самостојна изработка или поправка на ојределени предмети, самостојно извршување на ојределена физичка или интелектуална работа*.⁵⁴ Понатаму, Законот утврдува дека *ваков договор може да се склучи и за културно-уметнички работи со лице кое врши културно-уметничка дејност*.⁵⁵ Анализата на овој институт нè упатува кон неколку заклучоци. Прво, се чини дека описот на „посебниот договор“ чиј предмет е самостојна изработка или поправка на определени предмети и самостојно извршување на определена физичка или интелектуална работа, е комплементарен на описот на договорот за дело кој се регулира со Законот за облигационите односи. Сепак, во споредба со класичниот договор за дело кој се склучува помеѓу *вршителот на работата (претприемач, изведувач на работи) и нарачувачот... за вршење на ојределена работа*, „посебниот договор“ се склучува помеѓу *работодавачот и ојределено лице... поради вршење работи кои се надвор од дејноста на работодавачот*. Оттука, разликите помеѓу овие два договора ги лоцираме во: страните на договорот и предметот на договорот. Додека, страни на договорот за дело (регулиран со ЗОО) се вршителот на работата (претприемач, изведувач на работи) и нарачувачот, страни на „посебниот договор“ (регулиран со ЗРО) се работодавачот и определено лице. Сметаме дека разликата во субјектите помеѓу кои се склучуваат овие договори има чисто номинално значење и таа нема поголема улога во детерминирањето на договорниот однос и неговата содржина. Сепак, клучната разлика ја лоцираме во предметот на двата договори и нивниот опсег на примена. Во таа насока, за разлика од договорите за дело (регулирани со ЗОО) кои се склучуваат за вршење *на ојределена работа* независно од нивниот предмет и опсег на примена, „посебните договори“ се склучуваат за вршење *на работи кои се надвор од дејноста на работодавачот*. Ограничувањето на склучувањето на посебните договори само за оние работи кои се надвор од дејноста на работодавачот, практично го оневозможува ангажирањето со договори за дело, на одредени лица за вршење работи кои спаѓаат во дејноста на работодавачот, стимулирајќи го склучувањето на договори за вработување, онаму каде што постои редовна или континуирана потреба за ангажирање на работници. Со ова решение, Законот за работните односи го оневозможува работодавачот да склучува „посебни договори“ (договори за дело) со цел да ги избегне трошоците кои произлегуваат од заснованиот работен однос. *Вториот заклучок* кој произлегува од институтот „посебни договори“, се однесува на експлицитната можност за опфаќање на лицата кои вршат културно-уметничка дејност. Тоа значи дека работодавачот при ангажирањето на лица за вршење на

54 Закон за работните односи, член 252, став 1.

55 Закон за работните односи, член 252, став 2.

културно-уметнички работи, склучува посебни договори со овие лица кои не претставуваат договори за вработување како правен основ за засновање работен однос. Оттука, генералниот заклучок кој може да се изведе од анализата на „посебните договори“ (регулирани со ЗРО) се состои во констатацијата дека овие договори се изедначуваат со договорите за дело (регулирани со ЗОО), или пак, претставуваат нивен подвид. Од друга страна, може да се заклучи дека одредбите од Законот за работните односи со кои се опфатени овие договори, претставуваат посебни, специјални одредби (*lex specialis*) во однос на генералните одредби, регулирани со Законот за облигационите односи.

ЗАКЛУЧОК

Во периодот по Втората светска војна, бинарниот модел значително ја зацврсти својата положба на единствен, релевантен модел за класифицирање на договорните односи по повод и во врска со трудот. Правниот јаз помеѓу договорите за работа од една и договорите за дело од друга страна, влијаеше и врз доминантните сфаќања на трудовоправната доктрина која се апстрахира од проучувањето на договорите за дело, реafirмирајќи го сфаќањето дека нејзин единствен предмет на уредување претставува работниот однос чиј правен основ е договорот за вработување како посебен и специфичен договор. Бинарниот модел, поаѓа од претпоставката дека работниот однос претставува резидуална категорија, т.е. една страна од „лицето“ на бинарната поделба на договорните односи по повод и во врска со трудот. Субјекти на ваквиот правен однос се „зависните“ (несамостојни) работници кои склучуваат договори за вработување, врз основа на кои, вршат определена работа во име, за сметка и под власт на работодавачите. Оваа категорија лица се стекнуваат со целокупниот корпус на работно-правна заштита која произлегува од работното и поширокото социјално законодавство. Втората страна од „лицето“ на бинарната поделба на договорните односи по повод и во врска со трудот, ги опфаќа оние „договорни односи“ кои почиваат врз сосема поинакви правила и потпаѓаат под сосема поинаков правен режим од класичните работни односи. Оваа категорија, ги опфаќа „независните“ самовработени работници кои вршат автономна работа и не се наоѓаат во субординирана положба во однос на другите договорни субјекти со кои стапуваат во договорен однос по повод и во врска со трудот. Правата и обврските кои произлегуваат од овие односи се предмет на регулирање на граѓанското право, а не на трудовото право. Бинарната поделба на работните односи, претставува универзален концепт. Потврда за нејзиното постоење пронаоѓаме и во правниот систем на Република Македонија, каде што, едната страна на бинарниот модел (работниот однос/договорот за вработување) е ексклузивен предмет на уредување на работното законодавство (пред сè Законот

за работните односи), додека другата страна на бинарниот модел (останатите договорни односи по повод и во врска со трудот/договорот за дело) е предмет на уредување на општото договорно право (пред сè Законот за облигациони односи).

Македонскиот трудово-правен систем се соочува со потребата од воспоставување на јасни критериуми за разграничување помеѓу договорите за вработување и договорите за дело. Разликите помеѓу овие два договори често пати се „незначајни“, но идентификувањето на вистинската правна природа на овие договори е од огромно значење бидејќи од нејзиното правилно определување зависи разрешувањето на дилемата дали едно лице ќе се подведе под системот на работно-правната заштита и ќе ги ужива придобивките од работно-правниот статус на „вработен“ или не. Оттука, ги издвојуваме следните критериуми за разграничување на договорите за вработување и договорите за дело. *Прво*, правната субординација претставува *differentia specifica* на договорите за вработување, додека договорите за дело се карактеризираат со самостојност и независност на вршителот на работата. *Второ*, предмет на договорот за вработување претставува непосредното, лично вршење на работната активност на работникот, додека предмет на договорот за дело претставува самото дело (работа). *Трето*, договорот за вработување претставува правен основ за засновање на работен однос. Спротивно, договорот за дело претставува предмет на проучување на општото договорно право и врз него се применуваат прописите кои произлегуваат од граѓанското законодавство.

SUMMARY

In the period after World War II, the binary model significantly strengthened its position of a single, relevant model for the classification of the contractual relations in the field of labour. The legal gap between the employment contracts on the one hand and the service contracts on the other hand, influenced the prevailing observations in the labour law theory which emphasize the view that the single subject of regulation of the labour law is the employment relationship which is based on the employment contract as a single and specific contract.

The binary model assumes that the employment relationship is a residual category, i.e. one side of the “face” of the binary division of contractual relations in the field of labour. Subjects of such a legal relationship are “dependant” workers who conclude contracts of employment, on the basis of which they perform specific work on the account and under the authority of the employers. These category of persons acquire the entire corpus of employment protection deriving from the labour and the broader social legislation. The other side of the “face” of the binary division of contractual relations in the field of labour encompasses those “contractual relations”

that are based on entirely different rules and fall under a completely different legal regime than the classical employment relationships. This category includes “independent” self-employed workers who perform autonomous work and are not in a subordinate position in relation to the other contracting subjects that enter into contractual relationships in the field of labour. The rights and obligations arising from these relationships are subject to the regulation of the civil law rather than the labour law. The binary division of employment relations is a universal concept. Confirmation of its existence could also be found in the legal system of the Republic of Macedonia, where, the one side of the binary model (employment relationship/employment contract) is an exclusive subject to the regulation of labour legislation (primarily to the Law on labour relations), while the other side of the binary model (remaining contractual relations in the field of labour/service contract) is a subject to the regulation of general contract law (primarily to the Law on obligations).

The Macedonian labour law system confronts the need to establish clear criteria for distinguishing between the employment contracts and the service contracts. The differences between these two contracts are treated as “insignificant”, but the identification of their true legal nature is of a paramount importance. This leads to the resolution of the dilemma whether one person will be subsumed under the system of employment protection and acquire the status of “employee” or not.

Hence, the following criteria for distinguishing between the employment contracts and service contracts can be discerned. *Firstly*, legal subordination is a *differentia specifica* of the employment contracts, while service contracts are characterized by independence of the performer of the work. *Secondly*, subject of the employment contract is the direct, personal performance of the work activity, while subject of the service contract is the work itself. *Thirdly*, the employment contract constitutes a legal ground for the establishment of employment relationship. In contrary, service contract is a subject of study of the general contract law and it is being regulated by the civil legislation.

БИБЛИОГРАФИЈА

1. **Baltiĉ. A i M. Despotoviĉ**, *Osnovi Radnog Prava Jugoslavije – sistem samoupravnih meĊusobnih radnih odnosa I Osnovni Problem Sociologije Rada – sedmo izdanje*, (Savremena Administracija, Beograd, 1971)
2. **Бабић. И**, *Уговори Грађанској Права*, (Правни Факултет Универзитета Унион У Београду, Београда, 2006)
3. **Countouris. N**, *The Employment Relationship: a Comparative Analysis of National Judicial Approaches*, (Edited by Giuseppe Casale, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, International Labour Office, Geneva, 2011)

4. **Countouris.N**, *The changing law of the employment relationship - comparative analyses in the European context*, (Ashgate, 2007)
5. **Дабовиќ Анастасовска.Ј и В.Пепељугоски**, *Право на Интелектуална Сојственост*, (Правен Факултет „Јустинијан Први”- Скопје, 2006)
6. **Deakin.S**, *The Many Futures of the Contract of Employment*, (ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No.191, 2000)
7. **Deakin.S**, *The comparative evolution of the employment relationship*, (ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge, Working Paper No.317, 2005)
8. **European Labour Law Network**, *Regulating the Employment Relationship in Europe: A Guide to Recommendation No.198*, (Governance and Tripartism Department; International Labour Office, Geneva, 2013)
9. **Freedland.M and N.Countouris**, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, (Oxford University Press, 2011)
10. **Freedland.M**, *The Personal Employment Contract* (Oxford University Press, 2009)
11. **Галев.Г и Ј.Дабовиќ Анастасовска**, *Облигационо Право*, (Универзитет „Св.Кирил и Методиј”, Правен Факултет „Јустинијан Први” – Скопје, 2008)
12. **Govič.I i D.M.Drača**, *Ugovor o Radu*, (TIM press, Zagreb, 2005)
13. **International Labour Conference**, *The Employment Relationship*, (Report V1, International Labour Office, 2006)
14. **Каламатиев.Т**, *Засновање на работен однос*, (докторска дисертација, Скопје, 1996 година)
15. **Каламатиев.Т, Ж.Митревски и А.Ристовски**, *Права од работен однос на жени и млади во Република Македонија*, (Фондација „Фридрих Еберт”- Канцеларија во Македонија, Скопје, 2011)
16. **Ковачевиќ.Љ**, *Правна субординација у радном односу и њене границе* (Правни факултет, Универзитета у Београду, 2013)
17. **Popović.T**, *Radno Pravo*, (Beograd, 1980)
18. **Ruždjak.M**, *Zasnivanje Radnog Odnosa*, (Poslovni zbornik d.o.o, Zagreb, 2005)
19. **Старова.Г**, *Трудово Право* (Просветно Дело А.Д Скопје, 2005)
20. **Старова.Г и Т.Беличанец**, *Трудово Право*, (Универзитет „Св.Кирил и Методиј”-Скопје, Правен факултет, 1996)
21. **Veneziani.B**, *The Employment Relationship*, (The Transformation of Labour Law in Europe-a Comparative Study of 15 Countries 1945-2004, Oxford and Portland, Oregon, 2009)
22. **Закон за работните односи**, Сл.весник на Р Македонија бр.62/05.
23. **Закон за облигационите односи**, Сл.весник на Р Македонија, бр.18/2001
24. **Закон за пензиско и инвалидско осигурување**, Сл.весник на Република Македонија, бр.53 од 11.04.2013, Пречистен текст.

25. **Закон за здравствено осигурување**, Сл.весник на Република Македонија, бр.65/12.
26. **Закон за придонесите за задолжително социјално осигурување**, Сл.весник на Република Македонија, бр.142/08.
27. **Закон за вработување и осигурување во случај на невработеност**, Сл.весник на Република Македонија, бр.37/97 од 31.7.1997 година.